

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-40/18

по результатам рассмотрения жалобы ООО «ППК» на действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

25.01.2018

Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе: <...>

при участии представителей: <...>

рассмотрев жалобу ООО «ППК» от 17.01.2018 № 08 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку выключателей 500 кВ для МЭС Сибири (извещение № 31705971096), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

У С Т А Н О В И Л А:

В ФАС России поступила жалоба ООО «ППК» (далее — Заявитель) от 17.01.2018 № 08 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС» (далее — Заказчик) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку выключателей 500 кВ для МЭС Сибири (извещение № 31705971096) (далее – Конкурс, Жалоба).

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Законом о закупках.

Кроме того, в соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции в случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в актах и (или) действиях (бездействиях) организатора торгов, оператора электронной



площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее – положение о закупке).

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ПАО «ФСК ЕЭС», утвержденным решением Совета директоров ПАО «ФСК ЕЭС» от 09.01.2017 № 352 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4, частью 10 статьи 8 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе (www.zakupki.gov.ru) (далее - ЕИС) размещается информация о закупке, в том числе извещение о закупке, документация о закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения о закупке и документации о закупке, изменения, вносимые в такое извещение и такую документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые в ходе закупки, а также иная информация, размещение которой в ЕИС предусмотрено Законом о закупках и положением о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

28.12.2017 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации, размещенной в ЕИС:

дата и время окончания подачи заявок — 18.01.2018 в 12:00;

дата и время рассмотрения заявок — 18.01.2018 в 12:00;

дата подведения итогов закупки—31.01.2018;

Начальная максимальная цена закупки — 883 501 400, 00 рублей.

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, а также положения Закона о закупках, в части:

1. Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование о том, что победитель Конкурса для заключения договора обязан предоставить Организатору, в том числе, оригинал документов, подтверждающих наличие правомочий от производителей предлагаемой им продукции и распространение фирменных гарантийных обязательств от производителей оборудования, в том числе поставку в определенные сроки, распространение всех фирменных

гарантий на оборудование в течение гарантийного срока, в случае, если участник не является производителем предлагаемой продукции;

2. Заказчиком в Извещении установлен несоответствующий предмету закупки код ОКПД2;

3. Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлен порядок проведения приемо-сдаточных испытаний (далее — ПСИ);

4. Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлен порядок оценки участников Конкурса по критерию «Опыт выполнения поставок электрического оборудования».

Представители Заказчика с доводами Жалобы не согласились и указали, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями действующего законодательства Российской Федерации, Положения о закупках и Документацией.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба Заявителя содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, выслушав пояснения представителей Заказчика, Комиссия ФАС России установила следующее.

1. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование о том, что победитель Конкурса для заключения договора обязан предоставить Организатору, в том числе, оригинал документов, подтверждающих наличие правомочий от производителей предлагаемой им продукции и распространение фирменных гарантийных обязательств от производителей оборудования, в том числе поставку в определенные сроки, распространение всех фирменных гарантий на оборудование в течение гарантийного срока, в случае, если участник не является производителем предлагаемой продукции.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Аналогичный принцип закупочной деятельности Заказчика установлен подпунктом 5 статьи 1.3 Положения о закупке.

Согласно пункту 2.14.5.2 Документации, победитель Конкурса для заключения договора обязан предоставить Организатору, в том числе, оригинал документов, подтверждающих наличие правомочий от производителей предлагаемой им продукции и распространение фирменных гарантийных обязательств от производителей оборудования, в том числе поставку в определенные сроки, распространение всех фирменных гарантий на оборудование в течение гарантийного срока, в случае, если участник не

является производителем предлагаемой продукции.

Вместе с тем, в отсутствие обязанности производителя, изготовителя как-либо реагировать на обращения участников закупки на соответствующие запросы, возможность участия в закупке всецело зависит от волеизъявления третьего лица – производителя, изготовителя закупаемого товара, что ограничивает возможность участия в закупке.

Комиссия ФАС России приходит к выводу о том, что вышеуказанное требование является избыточным, поскольку для его исполнения Заказчик устанавливает необходимость для участника закупочной процедуры запросить вышеуказанные документы у производителя/дилера, официального представителя.

Таким образом, установление вышеуказанных положений, требований в Документации противоречит подпункту 5 статьи 1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

2. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Извещении установлен несоответствующий предмету закупки код ОКПД2.

В соответствии с частью 8 статьи 4 Закона о закупках извещение о закупке, в том числе извещение о проведении открытого конкурса или открытого аукциона, является неотъемлемой частью документации о закупке. Сведения, содержащиеся в извещении о закупке, должны соответствовать сведениям, содержащимся в документации о закупке.

Согласно пункту 1.1.3 Документации предмет Конкурса – право заключения договора на поставку выключателей 500 кВ по Программе замены ВВ 330-750 кВ для филиала ПАО «ФСК ЕЭС» – МЭС Сибири.

Пунктом 2.1 Проекта договора Документации предусмотрено, что поставщик в соответствии с условиями договора обязуется в обусловленный договором срок передать в собственность покупателя товар предусмотренный к поставке настоящим договором.

Таким образом, исполнитель по договору заключаемому по результатам Конкурса обязан осуществить поставку и передачу товара Заказчику.

Вместе с тем, согласно Извещению в ЕИС Заказчиком для реализации закупки применяется код ОКПД2 - 35.12.10.110 «Услуги по передаче электроэнергии».

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком в Извещении установлен несоответствующий предмету закупки код ОКПД2, так как поставка товара не является услугой по передаче электроэнергии.

Таким образом, вышеуказанные действия Заказчика нарушают часть 8 статьи 4 Закона о закупках и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена

частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

3. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлен порядок проведения ПСИ.

Пунктом 7.1 проекта договора Документации установлено, что: «Для подтверждения соответствия Товара техническим требованиям Покупателя Поставщик должен в счет цены Договора обеспечить ПСИ Товара (оборудования) в указанном ниже порядке».

Согласно пункту 7.2 проекта договора Документации: «Поставщик письменно информирует Покупателя о готовности Товара (оборудования) к проведению ПСИ на заводе-изготовителе и направляет Покупателю проект программы и методики ПСИ для согласования не позднее, чем за 35 (тридцать пять) дней до начала ПСИ, а также техническую документацию на соответствующий Товар (оборудование). Проект программы и методики ПСИ и техническая документация должны представляться Покупателю на бумажных и электронных носителях».

При этом согласно пункту 7.3 проекта договора Документации Поставщик обеспечивает проведение заводских ПСИ Товара (оборудования) по согласованной с Покупателем программе и методике ПСИ.

Кроме того, пунктом 7.6 проекта договора Документации установлено, что: «Поставщик должен обеспечить устранение заводом - изготовителем Товара (оборудования) выявленных по результатам проведения ПСИ несоответствий, после чего обеспечить проведение повторных ПСИ соответствующего Товара (оборудования)».

Вместе с тем, положения проекта договора Документации о проведении ПСИ оборудования по программам и методикам согласованным с Заказчиком (Покупателем), не могут быть признаны правомерными, поскольку проведение и подведение итогов указанных ПСИ, ставится в зависимость от волеизъявления Заказчика.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанных требований в Документации противоречит подпункту 5 статьи 1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

4. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком в Документации ненадлежащим образом установлен порядок оценки участников Конкурса по критерию «Опыт выполнения поставок электрического оборудования».

В соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к

условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям.

В соответствии с пунктом 2.9.3.5 Документации, по критерию «Опыт выполнения поставок электрического оборудования» оценка производится членами Конкурсной комиссии (при необходимости – с привлечением экспертов) на основании Справки о перечне и объемах выполнения договоров поставки электрического оборудования (форма 7 Документации) (с приложением по каждому договору копий актов приема-передачи товара и/или товарных накладных с отметкой грузополучателя на поставляемое оборудование) по количеству завершенных договоров на поставку электрического оборудования за последние 3 года до даты подачи заявки на участие в Конкурсе. За каждый исполненный договор участник получает 1 балл. Максимальное количество баллов по критерию «Опыт выполнения поставок электрического оборудования» - 100 баллов. Не предоставление в составе заявки Справки о перечне и объемах выполнения договоров поставки электрического оборудования (форма 7 Документации) по данному критерию присваивается 0 баллов, при этом, *отсутствие данной справки не является основанием для отклонения заявки участника.* В случае отсутствия прилагаемых к Справке копий документов (актов приема-передачи товара и/или товарных накладных с отметкой грузополучателя на поставляемое оборудование) по указанным договорам, *такой договор (договоры) для оценки опыта не засчитывается.*

Вместе с тем, представитель Заявителя не заседание Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств, подтверждающих ненадлежащее установление в Документации порядка оценки участников Конкурса по критерию «Опыт выполнения поставок электрического оборудования» обоснованность своего довода.

Таким образом, довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

Кроме того, частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлено, что в случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в актах и (или) действиях (бездействии) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

5. В соответствии с пунктом 14.3 Проекта договора Документации Заказчик вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора, в случае когда не представлена поставщиком, представлена не в полном объеме, либо при отказе в представлении информации о собственниках поставщика.

Вместе с тем, представление сведений о всей цепочки собственников, включая конечных бенефициаров не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что установление вышеуказанного требования в проекте договора Документации противоречит подпункту 5 статьи 1.3 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частями 17, 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ППК» (ИНН: 3666186360, ОГРН: 1133668034280) от 17.01.2018 № 08 на действия (бездействие) заказчика ПАО «ФСК ЕЭС» (ИНН: 4716016979, ОГРН: 1024701893336) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на поставку выключателей 500 кВ для МЭС Сибири (извещение № 31705971096) обоснованной в части ненадлежащим образом установленного порядка проведения ПСИ, установления в Извещении несоответствующего предмету закупки кода ОКПД2, неправомерного установления в Документации требования о том, что победитель Конкурса для заключения договора обязан предоставить оригинал документов, подтверждающих наличие правомочий от производителей предлагаемой им продукции и распространение фирменных гарантийных обязательств от производителей оборудования.

2. Признать ПАО «ФСК ЕЭС» нарушившим часть 1 статьи 2, часть 8 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать ПАО «ФСК ЕЭС» обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, с учетом принятого решения от 25.01.2018 № 223ФЗ-40/18.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 25.01.2018 № 223ФЗ-40/18 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.